



**You have downloaded a document from
RE-BUŚ
repository of the University of Silesia in Katowice**

Title: Mediacja jako nowa instytucja w procedurze administracyjnej

Author: Katarzyna Surmiak

Citation style: Surmiak Katarzyna. (2017). Mediacja jako nowa instytucja w procedurze administracyjnej. W: A. Gronkiewicz, A. Ziółkowska (red.), "Nowe instytucje procesowe w postępowaniu administracyjnym w świetle nowelizacji Kodeksu postępowania administracyjnego z dnia 7 kwietnia 2017 roku" (s. 163-177). Katowice : Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego



Uznanie autorstwa - Użycie niekomercyjne - Bez utworów zależnych Polska - Licencja ta zezwala na rozpowszechnianie, przedstawianie i wykonywanie utworu jedynie w celach niekomercyjnych oraz pod warunkiem zachowania go w oryginalnej postaci (nie tworzenia utworów zależnych).



UNIwersYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

Katarzyna Surmiak

Mediacja jako nowa instytucja w procedurze administracyjnej

1. Wprowadzenie

Nowelizacja ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego¹, która weszła w życie 1 czerwca 2017 r., jest przedmiotem dyskusji wielu podmiotów nie tylko związanych bezpośrednio z administracją, takich jak organy administracji publicznej czy wydziały prawa i administracji polskich uczelni wyższych, ale również przedsiębiorców czy „zwykłych” obywateli. W debacie publicznej mówi się o rewolucyjnych zmianach, jakie ustanowiła ta regulacja². W niniejszym artykule poruszona zostanie tematyka mediacji wprowadzona w rozdziale 5a znowelizowanego k.p.a. To niewątpliwie doniosła problematyka, dotychczas bowiem postępowanie mediacyjne w administracji występowało wyłącznie w postępowaniu sądowoadministracyjnym, gdy tymczasem nowelizacja k.p.a. przewiduje, że postępowanie mediacyjne będzie mogło mieć miejsce już na etapie postępowania administracyjnego.

¹ Ustawa z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania administracyjnego i niektórych innych ustaw. Tekst jedn. Dz.U. 2017, poz. 935.

² Zob. *(R)ewolucja w postępowaniu administracyjnym*, http://www.samorzad.lex.pl/czytaj/-/artykul/r-ewolucja-w-postepowaniu-administracyjnym?utm_source=facebook.com&utm_medium=social&utm_campaign=artykul&utm_term=r-ewolucja-w-postepowaniu-administracyjnym&utm_content=LEX.pl [Data dostępu: 30.06.2017 r.]; „Można mówić o małej rewolucji”. Już za kilka dni uchwalone zostaną nowe przepisy, a sprawy w urzędach ruszą z kopyta, <http://innpoland.pl/134077,mozna-mowic-o-malej-rewolucji-juz-za-kilka-dni-uchwalone-zostana-nowe-przepisy-a-sprawy-w-urzedach-rusza-z-kopyta> [Data dostępu: 30.06.2017 r.].

Mediacja (łac. *mediator* – pośrednik, *mediare* – pośredniczyć w sporze, *medius* – środkowy, bezstronny)³ jest formą rozwiązywania sporów, opierającą się na wyspecjalizowanej, niewładczej ingerencji osoby trzeciej, bezstronnej i neutralnej wobec stron i ich konfliktu⁴. Jej celem jest umożliwienie stronom sporu, z pomocą mediatora, dojścia do porozumienia bez przeprowadzania rozprawy. Negocjowanie i mediowanie zamiast „siłowego” bądź władczego rozstrzygania sporów czy konfliktów stanowi doniosłą cechę zachodniej i demokratycznej kultury politycznej i prawnej. Niewątpliwie demokratyczna organizacja życia publicznego niesie z sobą warunki sprzyjające ujawnianiu różnych sytuacji spornych oraz znajdowaniu rozwiązań przy aktywnym udziale samych stron danego konfliktu. Szersze zainteresowanie alternatywnymi sposobami rozwiązywania sporów, a co za tym idzie, samą instytucją mediacji nastąpiło wraz z przeobrażeniami ustrojowymi przełomu lat 80. i 90. XX w. oraz z inicjacją procesów integracji ze Wspólnotami Europejskimi⁵. Obecnie w wielu krajach europejskich jednym z głównych elementów rządowych programów rozwiązywania sporów jednostki z władzą publiczną (administracją) jest włączenie w proces rozwiązywania sporu jednostki z administracją niezależnej i zachowującej bezstronność osoby trzeciej⁶.

2. Obowiązujący stan prawny w zakresie przepisów odnoszących się do mediacji w sprawach administracyjnych

Odnosząc się do stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 czerwca 2017 r., podstawy prawne mediacji w sprawach administracyjnych znajdowały się w następujących aktach normatywnych:

- 1) ustawa – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁷,
- 2) ustawa – Prawo o ustroju sądów administracyjnych⁸,

³ W. KOPALIŃSKI: *Słownik wyrazów obcych i zwrotów obcojęzycznych z almanachem*. Warszawa 2000, s. 321.

⁴ A. ZIENKIEWICZ: *Studium mediacji: od teorii ku praktyce*. Warszawa 2007.

⁵ A. KALISZ, A. ZIENKIEWICZ: *Mediacja sądowa i pozasądowa. Zarys wykładu*. Warszawa 2009, s. 11–12.

⁶ Z. KMIĘCIAK: *Mediacja w polskim prawie administracyjnym*. W: *Mediacja w sprawach administracyjnych*. Red. H. MACHIŃSKA. Warszawa 2007, s. 46.

⁷ Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Tekst jedn. Dz.U. 2016, poz. 718 ze zm. [dalej: p.p.s.a.].

⁸ Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych. Tekst jedn. Dz.U. 2016, poz. 1066 ze zm. [dalej: p.u.s.a.].

3) rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej Regulamin wewnętrznego urzędowania wojewódzkich sądów administracyjnych⁹.

Należy wskazać, że do 1 czerwca 2017 r. instytucja mediacji nie występowała w przepisach k.p.a. Na podstawie przepisów obowiązujących przed tą datą proceduralną podstawę prowadzenia przez organy administracji działań, które wykazują cechy mediacji, były przepisy k.p.a. o ugodzie (art. 13 oraz art. 114–122). Artykuł 13 §2 k.p.a. stanowi, że organ administracji publicznej, przed którym toczy się postępowanie w sprawie, powinien podejmować czynności skłaniające strony do zawarcia ugody w przypadkach, gdy k.p.a. przewiduje możliwość jej zawarcia. Należy jednak zaznaczyć, że do tej pory ugoda uregulowana w k.p.a. nie stanowiła samodzielnej instytucji prawnej, z uwagi na fakt, że do jej skuteczności wymagany jest akt zatwierdzający. Dlatego też jej rola w procesie załatwiania spraw nie jest znacząca¹⁰. Mówiąc o ugodzie, Z. Kmiecik wskazuje na kilka istotnych mankamentów – mianowicie na znaczny stopień sformalizowania tak pojmowanych działań mediacyjnych oraz na fakt, że przepisy k.p.a. o ugodzie są w istocie martwe. Bardzo rzadkie przypadki korzystania z ugody często tłumaczone są ułomnością odnoszącej się do niej regulacji prawnej, tj. dużą złożonością trybu działania czy też niechęcią stron postępowania i samych urzędników do polubownego zakończenia danej sprawy¹¹. Jak zauważa C. Martysz, innym argumentem, dla którego ugoda bywa rzadko stosowana w praktyce, jest fakt, że postępowanie ugodowe nakłada na organ wiele dodatkowych obowiązków, które przede wszystkim wiążą się z licznymi kontaktami pomiędzy stronami a organem lub jego pracownikiem¹².

Postępowanie mediacyjne zostało uregulowane w czterech artykułach (art. 115–118) p.p.s.a., w których określono cele mediacji, podmioty ją prowadzące oraz przebieg i skutki postępowania mediacyjnego. W literaturze reprezentowany jest pogląd, że źródłem wymienionych regulacji w postępowaniu przed sądem administracyjnym jest głównie Zalecenie Komitetu Ministrów Rady Europy o alternatywnych środkach rozstrzygania sporów sądowych pomiędzy władzami administracyjnymi a osobami

⁹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 5 sierpnia 2015 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania wojewódzkich sądów administracyjnych. Dz.U. 2015, poz. 1177 [dalej: regulamin WSA].

¹⁰ E. PIERZCHAŁA: *Ugoda w postępowaniu administracyjnym*. W: *Decyzja, postanowienie, ugoda w postępowaniu administracyjnym*. Red. L. KŁAT-WERTELECKA, B. KOZICKA, E. PIERZCHAŁA. Wrocław 2014, s. 203–205.

¹¹ Z. Kmieciak: *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne a prawo europejskie*. Warszawa 2010, s. 189.

¹² C. MARTYSZ, w: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. T. 1. Red. G. ŁASZCZYCA, C. MARTYSZ, A. MATAN. Kraków 2005, s. 142.

prywatnymi. W rekomendacji tej znajdują się zasady dotyczące pozasądowych metod rozwiązywania sporów administracyjnoprawnych¹³. W opinii M. Tabernackiej, występowanie w krajowych porządkach prawnych regulacji wprowadzających możliwość „niekonfrontacyjnego rozwiązywania konfliktów w obszarze wykonawczej działalności państwa” jest uwarunkowane obecnym poziomem rozwoju społecznego. Co więcej, prawo nie może być oderwane od społecznych realiów, co przekłada się nie tylko na jego materialny wymiar, ale także na sposoby załatwiania spraw. Zatem w warunkach decentralizacji wykonywania władzy publicznej mediacja powinna znaleźć zastosowanie w kształtowaniu przez organ sytuacji prawnej adresatów ich władczych rozstrzygnięć¹⁴. Należy zauważyć, że regulamin obowiązujący do dnia 5 sierpnia 2015 r.¹⁵, na podstawie § 2 ust. 5 w zw. z § 36 ust. 3, przewidywał możliwość utworzenia odrębnego wydziału do spraw mediacji do załatwiania spraw w postępowaniu mediacyjnym. Najprawdopodobniej brak takiej regulacji w aktualnie obowiązującym regulaminie jest rezultatem tego, że instytucja postępowania mediacyjnego nie znalazła szerszego zastosowania w praktyce polskiego sądownictwa administracyjnego.

Z zamieszczonej poniżej tabeli wynika, że w 2014 r. wszczęto 10 postępowań mediacyjnych, z których w tym trybie załatwiono jedynie 4 sprawy, w 2015 r. wszczęto 8 postępowań mediacyjnych, z których dzięki mediacji rozwiązano tylko jedną, podczas gdy w 2004 r. wszczęto 679 postępowań mediacyjnych, z których do ugody doszło aż w 170¹⁶.

¹³ Council of Europe Committee of Ministers: *Recommendation Rec2001(9) of the Committee of Ministers to member states on alternatives to litigation between administrative authorities and private parties*, 5.09.2001 r., w: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec\(2001\)9&Language=lanEnglish&Site=COE&BackColorInternet+DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec(2001)9&Language=lanEnglish&Site=COE&BackColorInternet+DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864) [Data dostępu: 25.01.2017 r.], tekst polski: Komitet Ministrów Rady Europy: *Zalecenie rozstrzygania sporów między władzami administracyjnymi i innymi stronami*. W: *Mediacja w sprawach administracyjnych*. Red. H. MACHIŃSKA. Warszawa 2007, s. 109–113.

¹⁴ M. TABERNACKA: *Uwarunkowania prowadzenia mediacji z udziałem jednostek samorządu terytorialnego*. W: *Mediacje w prawie*. Red. J. CZAPSKA, M. SZELĄG DYLEWSKI. Kraków 2014, s. 237, cyt. za: A. ROMANKO: *Mediacja w sprawach administracyjnych w prawie kanonicznym i w prawie polskim*. Lublin 2016, s. 59–60.

¹⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 18 września 2003 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania wojewódzkich sądów administracyjnych. Dz.U. nr 169, poz. 1646 ze zm. [dalej: Rozporządzenie Prezydenta RP].

¹⁶ Biuro Orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego: *Informacja o działalności sądów administracyjnych w 2015 roku*. Warszawa 2015, <http://www.nsa.gov.pl/sprawozdania-roczne.php> [Data dostępu: 25.01.2017 r.], s. 18–19.

Rok	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Postępowania wszczęte w sprawach	679	204	172	87	36	21	11	23	25	8	10	8
Sprawy załatwione	170	117	66	17	16	3	2	8	4	5	4	1

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: www.nsa.gov.pl/sprawozdania-roczne.php

W sprawozdaniu rocznym z 2015 r. Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że „przyczynę tego zjawiska można uzasadnić szybkością i sprawnością rozpoznawania spraw w trybie zwykłym. Wynoszący obecnie 6–12 miesięcy okres rozpoznania większości spraw sprawia, że prowadzenie ewentualnego postępowania mediacyjnego nie przyczyniłoby się do przyspieszenia postępowania”¹⁷. Dla porównania w tych samych latach, według danych Ministerstwa Sprawiedliwości, liczba postępowań zakończonych w wyniku postępowania mediacyjnego w poszczególnych dziedzinach prawa przedstawia się następująco:

Dziedzina prawa	Lata											
	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Sprawy cywilne	–	–	1488	1399	1455	1842	2196	2514	2844	3251	3272	4123
Sprawy gospodarcze	–	–	256	258	210	540	848	1429	2354	2812	3096	5744
Sprawy rodzinne	–	–	210	326	427	716	1092	1149	2283	1283	1335	1932
Sprawy karne	3569	4440	5052	4178	3891	3714	2541	3251	3252	3694	3770	4046
Sprawy nieletnich	254	343	366	325	261	293	348	312	322	278	198	212
Sprawy z zakresu prawa pracy	–	–	33	74	107	252	195	65	284	324	297	512

Źródło: Opracowanie własne na podstawie: www.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/mediacje

Jak wcześniej wskazano, instytucję mediacji w sprawach sądowoadministracyjnych do polskiego porządku prawnego wprowadziła p.p.s.a. Regulacja ta uważana jest za dość specyficzną, budzi bowiem pewne kontrowersje, odnoszące się zarówno do treści, jak i do szczegółowej interpretacji¹⁸. Generalna ocena tej instytucji jest trudna, gdyż w doktrynie podaje się w wątpliwość, czy realnie mamy do czynienia z instytucją mediacji, czy może jest to *quasi*-mediacja (tzn. instytucja podobna do postępowania pojednaw-

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Zob. np. T. Woś: *Postępowanie mediacyjne w ustawie – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*. W: *Podmioty administracji publicznej i prawne formy ich działania – studia i materiały z konferencji jubileuszowej Profesora E. Ochendowskiego*. Toruń 2005, s. 445–468.

czego)¹⁹. Ponadto w literaturze odnoszącej się między innymi do instytucji mediacji podnosi się, że ta w kształcie nadanym jej przepisami prawa p.p.s.a. pozostaje w sprzeczności z istotą sądownictwa administracyjnego, które wyklucza możliwość mediacji w kwestii zgodności z prawem (i to z normami bezwzględnie obowiązującymi, jakimi bezsprzecznie są normy prawa administracyjnego) aktu stosowania tego prawa przez organ administracji publicznej, a ponadto określoną w art. 184 Konstytucji RP oraz w art. 1 p.u.s.a. i art. 1 i 3 p.p.s.a. rolę, jaką odgrywają sądy administracyjne i postępowanie sadowoadministracyjne, oraz z zasadą praworządności (art. 2 Konstytucji RP), która obowiązuje również sądy administracyjne. Zatem sąd administracyjny nie powinien uczestniczyć, „mediować”, między skarżącym a organem administracji publicznej w sporze, którego istotą jest zarzut niezgodności z prawem aktu lub czynności tego organu, który to spór sąd ten powinien autorytatywnie rozstrzygać²⁰.

Należy podkreślić, że do dnia 1 czerwca 2017 r. postępowanie mediacyjne nie było, wbrew swojej nazwie, mediacją. Jego osobliwością jest przede wszystkim fakt, że przeprowadzane jest przez sędziego lub referendarza sądowego, co skutkuje trudnościami w doktrynie, związanymi z jednoznacznym zakwalifikowaniem tej instytucji do którejś z podstawowych form alternatywnych metod rozstrzygania sporów (ang. *Alternative Dispute Resolution* – ADR). Już sama osoba sędziego czy referendarza sądowego powoduje pewnego rodzaju zniekształcenie istoty mediacji jako procesu z udziałem niezależnego podmiotu „zewnętrznego” wobec postępowania²¹. W stanie prawnym obowiązującym do 31 maja 2017 r. wskazywano, że w praktyce funkcjonuje instytucja bliższa postępowaniu pojednawczemu czy ugodowemu, przebiegającemu przed organem rozstrzygającym spór (czyli konstrukcja przypominająca koncyliację), niż klasycznej mediacji²².

Co więcej, jest oczywiste, że efektywność każdej mediacji zależy w dużym stopniu od tego, czy do jej podjęcia dochodzi na odpowiednim etapie sporu, tzn. wtedy, gdy strony wyrażają jeszcze gotowość do szukania porozumienia. W literaturze wskazuje się, że jedną ze słabości mediacji w postępowaniu przed sądem administracyjnym jest to, że przeprowadza się ją zazwyczaj po wyczerpaniu określonej procedury przedsądowej (ad-

¹⁹ Zob. np. A. KALISZ: *Quasi-mediacyjność postępowania mediacyjnego przed sądami administracyjnymi* W: *Arbitraż i mediacja. Praktyczne aspekty stosowania przepisów*. Red. J. OLSZEWSKI. Rzeszów 2007, s. 157 i nast.

²⁰ Zob. szerzej: T. Woś: *Komentarz do art. 115 p.p.s.a.*, Lex Polonica Maxima, cyt. za: A. KALISZ, A. ZIENKIEWICZ: *Mediacja sądowa...*, s. 106.

²¹ Zob. A. MUDRECKI: *Postępowanie mediacyjne przed sądami administracyjnymi. Czy wykorzystana szansa?* W: *Prawno-psychologiczne uwarunkowania mediacji i negocjacji*. Red. S.L. STADNICZEŃKO. Opole 2006, s. 199.

²² Zob. A. KALISZ: *Quasi-mediacyjność...*, s. 161–162.

ministracyjnej), co powoduje trudności w dojściu do porozumienia, ponieważ strony zdążyły już wyłożyć swoje racje, przedstawić argumenty na ich poparcie i uruchomić tryb kontrolny zapadłego rozstrzygnięcia²³. Zdaniem Z. Janowicza, włączenie do p.p.s.a. unormowania dotyczącego mediacji „oddaliło drogę sądową”, ten bowiem, kto stracił zaufanie do władzy publicznej, zainteresowany będzie dokonaniem przez sąd badania zgodności z prawem zakwestionowanego aktu lub czynności²⁴.

3. Mediacja w postępowaniu administracyjnym

Jak przytoczono na wstępie, nowelizacja zakłada wprowadzenie nowej instytucji w ramach postępowania administracyjnego, tj. mediacji. Dotychczas mediacja kojarzyła się głównie z postępowaniem cywilnym, gdyż właśnie w ramach regulacji prawa cywilnego jest ona przedmiotem odrębnej regulacji. Choć aktualnie, zgodnie z przepisami rozdziału 8 p.p.s.a., postępowanie mediacyjne może być przeprowadzane przed sądami administracyjnymi, autorzy nowelizacji twierdzą, że „przepisy powinny stwarzać możliwość i prawną podstawę skorzystania z tej instytucji wcześniej, na etapie postępowania administracyjnego, m.in. właśnie po to, aby różnicę zapatrywać na sposób rozstrzygnięcia sprawy między stroną postępowania oraz organem administracji wyjaśnić w sposób polubowny już na etapie postępowania administracyjnego, a w konsekwencji zapobiec wszczynaniu postępowań sądowoadministracyjnych”. Z tego też względu w nowelizacji k.p.a. wprowadzono nowy rozdział – rozdział 5a zatytułowany *Mediacja*. Co więcej, w ocenie autorów, mediacja ma upowszechnić „partnerskie podejście do administracji”. Chodzi tu o partycypację społeczeństwa we władztwie administracyjnym. Podkreśla się potrzebę zapewnienia kształtowania stosunków administracyjnoprawnych w sposób „zwiększający wpływ stron postępowania na swoje sprawy, a także sprawy istotne dla społeczeństwa”. Nowy rozdział obejmuje art. 93a–93n k.p.a. Dyspozycja art. 96 §1 k.p.a. stanowi, że mediacja może być przeprowadzona, jeżeli pozwala na to charakter sprawy. Może mieć ona swoje zastosowanie w konfliktach różnego rodzaju, a w nowelizacji wskazuje się, że jest ona dopuszczalna zarówno w układzie horyzontalnym, tzn. między stronami postępowania, jak i w układzie wertykalnym, czyli między stronami postępowania a organem

²³ Z. Kmieciak: *Mediacja...*, s. 41–42.

²⁴ Zob. Z. Janowicz: *Głos w dyskusji o reformie sądownictwa administracyjnego*. W: *Polski model sądownictwa administracyjnego*. Red. S. Fundowicz, J. Niczyporuk, J. Stelmasik. Warszawa 2005, s. 173–180, cyt. za: Z. Kmieciak: *Mediacja...*, s. 42.

administracji publicznej, przed którym toczy się postępowanie. Z uwagi na fakt, że w układzie horyzontalnym organ administracji jest także uczestnikiem mediacji, autorzy uzasadnienia do nowelizacji wskazują, że nowa regulacja posługuje się pojęciem „uczestnik mediacji”²⁵, w odróżnieniu od pojęcia „strona” w rozumieniu art. 28 k.p.a. Oczywiście, wprowadzona regulacja respektuje wszystkie pryncypialne zasady mediacji. Zatem jej cel, który został zamieszczony w art. 96a §3 k.p.a.²⁶, jest w istocie analogiczny do regulacji aktualnie zawartej w art. 115 §1 p.p.s.a. W uzasadnieniu do nowelizacji autorzy stwierdzają, że mediacja może stanowić istotny element postępowania wyjaśniającego (np. ustalenie dopuszczalnego sposobu użytkowania obiektu budowlanego) czy też mieć charakter prewencyjny (np. uniknięcie skierowania sprawy do sądu administracyjnego).

Jak wcześniej wspomniano, zachowane pozostają nierozzerwalne cechy mediacji, zatem jest ona, zgodnie z art. 96a §2 k.p.a., dobrowolna – strony będą miały prawo podjąć decyzję co do przeprowadzenia mediacji. Natomiast sama inicjatywa przeprowadzenia mediacji może nastąpić na wniosek strony lub z urzędu (art. 96b k.p.a.); dodatkowy obowiązek w tym zakresie zawiera także art. 13 k.p.a. Nowelizacja zakłada, że przed wydaniem postanowienia o skierowaniu do mediacji organ administracji publicznej zawiadomi organ, o którym mowa w art. 106 §1 k.p.a., jeżeli nie zajął on stanowiska w sprawie, o możliwości przeprowadzenia mediacji. Natomiast w zawiadomieniu do stron, zgodnie z art. 96b §3 k.p.a., organ ten zwróci się również do nich o wyrażenie zgody na przeprowadzenie mediacji oraz wybranie mediatora (w terminie czternastu dni). Ponadto zawiadomienie będzie zawierało także pouczenie o zasadach prowadzenia mediacji (jak jej dobrowolność, możliwość zerwania na każdym jej etapie) oraz ponoszenia jej kosztów. W braku zgody którejkolwiek ze stron, lub gdy strona nie wypowie się w ogóle co do mediacji w wyznaczonym terminie, mediacja nie zostanie przeprowadzona – zatem wyklucza się domniemaną zgodę na mediację. Autorzy zmian twierdzą, że skoro strona podejmuje zasadnicze ustalenia co do mediacji (między innymi wyrażenie zgody na jej przeprowadzenie czy ustalenie mediatora), nie będzie jej przysługiwał środek zażalenia postanowienia o skierowaniu sprawy do mediacji.

Choć w trakcie prac nad nową regulacją pojawił się pomysł, aby to organ administracji publicznej (w osobie jego pracownika) odgrywał rolę mediatora, finalnie zrezygnowano z tego rozwiązania z uwagi na zagrożenie naruszenia zasady bezstronności. Należy podkreślić, że pojęcie bez-

²⁵ Artykuł 96a §4 k.p.a.: „Uczestnikami mediacji mogą być: 1) organ prowadzący postępowanie oraz strona lub strony tego postępowania albo 2) strony postępowania”.

²⁶ Artykuł 96a §3 k.p.a.: „Celem mediacji jest wyjaśnienie i rozważenie okoliczności faktycznych i prawnych sprawy oraz dokonanie ustaleń dotyczących jej załatwienia w granicach obowiązującego prawa, w tym przez wydanie decyzji lub zawarcie ugody”.

stronności należy rozumieć jako „brak zaangażowania po jednej ze stron prowadzonej mediacji (w szczególności brak faworyzowania)”²⁷. Zatem tak jak w przypadku mediacji w sprawach cywilnych, nie przewiduje się obowiązku wykazania się przez mediatora spełnieniem przewidzianych prawem kwalifikacji, szczegółowe wymogi dotyczące osoby mediatora zostały zaś sformułowane w art. 96f oraz 96g k.p.a.²⁸ Warto nadmienić, że przed uchwaleniem k.p.a. w obecnym kształcie w doktrynie prezentowano pogląd, zgodnie z którym w sposób wątpliwy postrzegano potencjalne dopuszczenie do postępowania administracyjnego mediatora rozumianego jako osoba niezależna i zewnętrzna. Takie stanowisko wyraził W. Federczyk, który możliwość tę traktował wręcz jako determinującą zmianę w modelu postępowania²⁹. Autorzy zmian w uzasadnieniu podkreślają, że mediator, „jako swoistego rodzaju »mąż zaufania«, mógłby wesprzeć proces budowania dobrej relacji między stroną a organem”, a jego rolę określają jako „ułatwienie komunikacji między stronami postępowania administracyjnego albo między stronami a organem, [...] co może wpłynąć na zwiększenie stopnia zaufania stron do organu administracji publicznej, na który niekorzystny wpływ może mieć nierównoprawność stron wpisana w istotę stosunku administracyjnoprawnego”. Artykuł 96j k.p.a. wprowadza zasadę poufności, do której zobowiązani mają być wszyscy uczestnicy mediacji oraz inne osoby biorące w niej udział. Natomiast uczestnicy mediacji, na podstawie art. 96j §2 zdanie drugie k.p.a., mogą zdecydować o uchyleniu obowiązku zachowania tajemnicy, jednak nie należy utożsamiać tego przepisu z podstawą do zwolnienia z innych tajemnic prawnie chronionych, jak np. tajemnica adwokacka. Nowe przepisy stanowią, że co do zasady mediator ma prawo

²⁷ Zob. K. ANTOLAK-SZYMANSKI, w: Red. K. ANTOLAK-SZYMANSKI, O.M. PIASKOWSKA. *Mediacja w postępowaniu cywilnym. Komentarz*. Warszawa 2017, s. 121 oraz M. AROSO DE ALAMEIDA: *Mediacja w prawie administracyjnym – podejście porównawcze*. Warszawa 2007, s. 20, cyt. za: K. CELIŃSKA-GRZEGORCZYK: *Mediacja*. W: *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. Red. R. HAUSER, M. WIERZBOWSKI. Warszawa 2017, s. 667–668.

²⁸ Artykuł 96f §1 k.p.a.: „Mediatorem może być osoba fizyczna, która posiada pełną zdolność do czynności prawnych i korzysta z pełni praw publicznych, w szczególności mediator wpisany na listę stałych mediatorów lub do wykazu instytucji i osób uprawnionych do prowadzenia postępowania mediacyjnego, prowadzonych przez prezesa sądu okręgowego. §2. Mediatorem nie może być pracownik organu administracji publicznej, przed którym toczy się postępowanie w sprawie”.

Artykuł 96 g §1 k.p.a.: „Mediator powinien zachować bezstronność przy prowadzeniu mediacji i niezwłocznie ujawnić okoliczności, które mogłyby wzbudzić wątpliwość co do jego bezstronności, w tym odpowiednio okoliczności, o których mowa w art. 24 §1 i 2. §2. Mediator odmawia przeprowadzenia mediacji w przypadku wątpliwości co do jego bezstronności i niezwłocznie zawiadamia o tym uczestników mediacji oraz organ administracji publicznej, jeżeli nie jest on uczestnikiem mediacji”.

²⁹ W. FEDERCZYK: *Mediacja w postępowaniu administracyjnym*. Warszawa 2013, s. 226–227, cyt. za: K. CELIŃSKA-GRZEGORCZYK: *Mediacja...*, s. 667–668.

zapoznania się z aktami sprawy (art. 96i k.p.a.). Jednak istnieje możliwość, że uczestnik mediacji nie wyrazi na to zgody. Nie będzie to jednak stanowiło przeszkody do przeprowadzenia mediacji, mediator bowiem ma pomóc uczestnikom w osiągnięciu konsensusu, a nie merytorycznie rozstrzygnąć sprawę (nie udziela on także uczestnikom porad prawnych). Spośród wielu przymiotów mediatora można wymienić między innymi utrzymywanie pozytywnego nastawienia stron w kierunku poszukiwania rozwiązań czy dbałość o takie zorganizowanie mediacji, by strony same podjęły świadomą decyzję, podpartą dogłębną analizą ich potrzeb. Rzecz jasna, mediator, jako osoba bezstronna i neutralna, nie powinien zajmować stanowiska co do potencjalnego rozstrzygnięcia sprawy czy też namawiać strony do przyjęcia preferowanych rozwiązań w sprawie, w której prowadzi mediację. Należy zaakcentować, że jego obowiązkiem jest zapewnienie uczestnikom mediacji równych praw i możliwości prezentowania swoich stanowisk, aby stworzyć im realne pole do wypracowania rozwiązań polubownych³⁰.

Autorzy nowelizacji, mając na względzie, że mediacja może mieć wpływ na długość i przebieg postępowania administracyjnego, zdecydowali, że wydanie postanowienia o skierowaniu do mediacji będzie skutkowało odroczeniem przez organ wydania decyzji administracyjnej w sprawie na okres dwóch miesięcy. W uzasadnieniu do nowelizacji autorzy wskazują, że jest to termin „wystarczający”, aby sprawnie przeprowadzić postępowanie mediacyjne. Jednak wprowadza się również regulację, zgodnie z którą termin ten, na zgodny wniosek stron, będzie mógł być wydłużony nie więcej niż o jeden miesiąc. Na mocy art. 35 § 5 k.p.a. czas trwania mediacji nie będzie wliczany do czasu załatwienia sprawy.

Formą zakończenia mediacji może być ugoda zawarta między stronami postępowania. Co więcej, mediacja może zakończyć się także tym, że strona wycofa lub zmodyfikuje swój wniosek (żądanie), lub wycofa wniesiony środek odwoławczy, albo w ogóle zrezygnuje z jego wniesienia lub też sprawa zostanie załatwiona w drodze decyzji administracyjnej. Istotne jest również to, że ugoda zawarta przed mediatorem nie jest tożsama z ugodą zawartą przed organem administracji publicznej i z jego udziałem. Z uwagi na ten fakt, nowelizacja reguluje jej status prawny, nakazując stosowanie do niej przepisów dotyczących ugody zawartej przed organem (art. 121a k.p.a.). Głównym celem takiego rozwiązania jest zapewnienie zgodności z prawem ugody zawartej przed mediatorem, a służyć temu ma obowiązek dokonania oceny w tym zakresie przez organ administracji, czego efektem będzie zatwierdzenie ugody zgodnej z prawem albo odmowa jej zatwierdzenia (jeśli nastąpi brak zgodności z prawem). W uzasadnieniu do nowelizacji podkreśla się również wagę mediacji jako istotnego elementu postępowania wyja-

³⁰ Zob. K. CELIŃSKA-GRZEGORCZYK: *Mediacja...*, s. 667–668.

śniającego (tj. ułatwienie ustalenia stanu faktycznego sprawy). Z przebiegu mediacji sporządza się protokół, którego elementy określa art. 96m k.p.a. Jeśli w wyniku postępowania mediacyjnego w protokole zostaną zawarte ustalenia dotyczące załatwienia sprawy, to powinna zostać ona zakończona zgodnie z tymi ustaleniami. W uzasadnieniu noweli wskazano, że związanie organu ustaleniami protokołu następuje jedynie w granicach obowiązującego prawa, co oznacza, że dla organu wiążące będą tylko te ustalenia, które nie naruszają żadnych obowiązujących przepisów prawa. Jeśli chodzi o koszty postępowania mediacyjnego, to będą one ponoszone przez:

- 1) organ administracji publicznej w sprawach, w których organ będzie uczestnikiem mediacji;
- 2) strony postępowania administracyjnego w sprawach, w których może być zawarta ugoda – koszty te będą obciążały strony w równych częściach, chyba że postanowią one inaczej.

W uzasadnieniu nowelizacji wskazuje się na pozytywny wpływ takiego uregulowania ze względu na zapewnienie powszechnej dostępności tej formy rozwiązywania sporów administracyjnych, co może mieć wpływ na wzrost popularyzacji mediacji w ramach postępowania administracyjnego.

4. Opinie eksperckie w sprawie wprowadzenia instytucji mediacji w k.p.a.

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw był opiniowany przez wiele podmiotów. Jednym z nich było Samorządowe Kolegium Odwoławcze w Łodzi³¹, które wskazało, że zdaniem doktryny, sama idea wprowadzenia mediacji, która ma na celu przyspieszenie postępowania, jest trafna, jednak w praktyce prawdopodobnie nie znajdzie zastosowania. Świadczą o tym statystyki, potwierdzające, że instytucja ta w postępowaniu sądownoadministracyjnym jest iluzoryczna. SKO wyraża również obawę związaną z możliwością przedłużania postępowania, do której może prowadzić mediacja, a przecież nie taki jest jej cel. Na to niebezpieczeństwo zwraca także uwagę Krajowa Izba Radców Prawnych³², która w swojej opinii podkreśla, że jeśli mediacja bę-

³¹ Zob. *Uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw*. Druk nr 1183, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/1741C8002AE310EBC12580BB0046B77A/%24File/1183-001.pdf> [Data dostępu: 3.04.2017 r.].

³² Zob. *Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 29 lipca 2016 r. o projekcie nowelizacji ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz*

dzie dopuszczalna w sprawach innych niż kończące się zawarciem ugody, to istnieje prawdopodobieństwo wykorzystywania jej do przewlekania postępowania, zarówno przez stronę postępowania, jak i organ administracji publicznej. Natomiast zgodnie ze stanowiskiem Rady Legislacyjnej³³, niejednoznaczne i nieostre jest określenie zakresu spraw, w których mediacja może być przeprowadzona, zawarte w art. 96a § 1 („jeżeli pozwala na to charakter sprawy”). Tym samym pozostawia się organowi możliwość „decyzji” uznaniowej w tej sprawie. Zatem Rada wskazuje na potrzebę doprecyzowania przesłanek warunkujących możliwość skierowania sprawy do mediacji, tak aby przepisy były jasne i jednoznaczne. Kolejna uwaga dotyczyła osoby mediatora. Zgodnie z art. 96g k.p.a., jeżeli pojawią się wątpliwości co do bezstronności mediatora, to powinien on odmówić przeprowadzenia mediacji oraz niezwłocznie zawiadomić o tym uczestników mediacji i organ administracji publicznej, jeżeli nie jest on uczestnikiem mediacji. Jednak brak jest uregulowań dotyczących sytuacji, w której w toku prowadzenia mediacji jej uczestnicy utracą zaufanie do osoby mediatora.

Z kolei odnosząc się do stanowiska NSA w zakresie dotyczącym uregulowania instytucji mediacji, zespół ekspercki podkreślił, że zgodnie z art. 13 § 1 k.p.a. mediacja może być przeprowadzana na każdym etapie załatwiania sprawy. Zespół opowiedział się za koncepcją, zgodnie z którą pewne reguły mediacji powinny zostać skonstruowane tak, aby nadawały się do zastosowania w każdej fazie postępowania, dlatego też przyjęto odformalizowaną formułę tej instytucji. Co istotne, w raporcie podkreślono bardzo ważną rolę działań informacyjnych, które przyczynią się do rozpowszechnienia wiedzy i popularyzacji mediacji wśród obywateli. Zespół ekspercki zwrócił także uwagę na ekonomiczny walor mediacji. Mianowicie koszt prowadzenia postępowania administracyjnego obciąża przede wszystkim Skarb Państwa, a wprowadzenie mediacji niewątpliwie stwarza szansę, aby te koszty obniżyć. W związku z tym rozwiązanie, które planuje się wprowadzić w zakresie kosztów mediacji, nie doprowadzi do zwiększenia obciążeń budżetowych. Także pokrywanie przez organ części kosztów mediacji może stanowić motywację dla stron do korzystania z tej instytucji. Warto nadmienić, że pozytywne znaczenie ma również art. 96e § 3 k.p.a., który „ma tworzyć atmosferę wzajemnego zaufania między stronami oraz

niektórych innych ustaw (projekt z dnia 4 lipca 2016 r.), <http://obsil.pl/wp-content/uploads/2016/08/Opinia-OBSiL-KRRP-z-dnia-29-lipca-2016-r.-o-projekcie-nowelizacji-ustawy-Kodeks-post%C4%99powania-administracyjnego-oraz-niekt%C3%B3rych-innych-ustaw.pdf> [Data dostępu: 3.04.2017 r.].

³³ Zob. *Opinia z dnia 16 września 2016 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw*, <http://radalegislacyna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-16-wrzesnia-2016-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-postepowania> [Data dostępu: 3.04.2017 r.].

między nimi a organem". W Raporcie wskazano też, że proponowana konstrukcja mediacji nie zakłada wyłączenia sądowej kontroli w sprawie, w której zawarto ugodę, co jest rozwiązaniem właściwym z uwagi na kilka aspektów. Po pierwsze, trudnym zadaniem byłoby tłumaczenie faktu ograniczenia sądowej kontroli. Po drugie, należy pamiętać, że nie sposób wykluczyć wystąpienia nieprawidłowości czy nadużyć przy sporządzaniu umowy lub ugody redagowanej na podstawie ustaleń podjętych w toku mediacji, które mogłyby uniemożliwić jej wykonalność czy prowadzić do stanu niezgodności z prawem³⁴.

5. Podsumowanie

Należy podkreślić, że mediacja przewidziana w zaleceniach nr R(2001)9 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 5 września 2001 r. w sprawie alternatyw wobec sądowego rozstrzygania sporów wskazana jest jako alternatywna forma rozstrzygania sporów między władzami administracji a osobami (stronami) prywatnymi, jednak pojawia się pytanie, czy postępowanie administracyjne dotyczy rozstrzygania sporów. Wydaje się, że nie, gdyż nie ma ono spornego, kontradyktoryjnego charakteru. Oczywisty jest jednak fakt, że celowe jest podejmowanie działań, które pomogą usprawnić działanie sądownictwa, a takim jest właśnie mediacja, która, jeżeli zakończy się sukcesem, nie przyczyni się do wzrostu liczby wszczynanych postępowań sądowoadministracyjnych. Należy również zwrócić uwagę na fakt, że z założenia mediacja ma być stosowana zarówno między stronami o spornych interesach, jak i między organem a stroną. Propozycję tę należy ocenić pozytywnie, jako umożliwiającą stronom szybsze rozwiązanie sporu, choć rozwiązanie to niesie z sobą pewne ryzyko. Może się bowiem okazać, że skonfliktowane strony będą wykorzystywać mediację do przedłużania postępowania (a zgodnie z założeniami nowelizacji, czas trwania mediacji nie będzie wliczał się do terminu załatwienia sprawy). Jednakże można liczyć na to, że koszty związane z mediacją mogą być czynnikiem hamującym. Ponadto, w przypadku skierowania sprawy do mediacji organ, zgodnie z projektowanymi zmianami, odroczy rozpatrzenie sprawy do dwóch miesięcy. W rezultacie może się okazać, że strony będą wykorzystywać proponowaną instytucję mediacji jedynie do przedłużania postępowania, zamiast realnie dążyć do jego szybszego zakończenia.

³⁴ J. WEGNER-KOWALSKA: *Mediacja. W: Raport zespołu eksperckiego z prac w latach 2012–2016. Reforma prawa o postępowaniu administracyjnym*. Red. Z. KMIECIAK. Warszawa 2017, s. 73–82.

Podsumowując, jak trafnie wskazuje Z. Kmiecik, „upowszechnienie idei mediacji zdaje się problemem tyleż prawnym, co kulturowym, a nawet obyczajowym”. Wciąż trudno jest przełamać kształtowany przez lata schemat czy też stereotyp, polegający na tym, że jednostronne orzeczenie sądu jest jedynym środkiem rozwiązania sporów jednostki z administracją³⁵. Niewątpliwie, zgodnie z opinią J. Wegner-Kowalskiej, ta nowa instytucja wpisuje się w dostrzegane współcześnie tendencje rozwoju postępowania, a więc jego uelastycznienia, zmniejszenia poziomu formalizmu procesowego oraz zintensyfikowania współpracy między organem a stroną postępowania. Mediacja, według zaproponowanego unormowania, daje szeroki zakres swobody osobom biorącym w niej udział (między innymi co do kształtowania jej zasad czy sposobu procedowania oraz ponoszenia kosztów pracy mediatora). Szereg przygotowanych przepisów ma charakter semiimperatywny, co stwarza warunki do elastycznego funkcjonowania tej instytucji. Zatem wiele będzie zależało od praktyki, która będzie się kształtowała na tle nowej regulacji oraz umiejętności i profesjonalizmu w prowadzeniu mediacji po stronie osób, którym się ją powierzy. Jak wcześniej podkreślono, kryterium umożliwiającym skorzystanie w postępowaniu administracyjnym z instytucji mediacji ma być charakter sprawy. Jeśli natomiast chodzi o przykłady takich sytuacji, określanych jako konfliktowe, to K. Celińska-Grzegorzczuk uważa, że taką sprawą może być np. sytuacja, w której organ pierwszej instancji wydał decyzję, od której złożono odwołanie – w takim przypadku możliwość przeprowadzenia mediacji widziana jest na etapie postępowania odwoławczego³⁶. Jednak nowość mediacji, jako nieznanej dotąd konstrukcji postępowania administracyjnego, wymagać będzie zapewne również działań informacyjnych, propagujących walory tej instytucji³⁷.

³⁵ Z. KMIECIK: *Mediacja...*, s. 46.

³⁶ K. CELIŃSKA-GRZEGORCZYK: *Mediacja...*, s. 663.

³⁷ *Raport: mediacja w kpa – na każdym etapie*, <http://www.mediacje.lex.pl/czytaj/-/artykul/raport-mediacja-w-kpa-na-kazdym-etapie> [Data dostępu: 14.03.2017 r.].

Katarzyna Surmiak

Mediation as a new institution in the administrative procedure

Summary

The amendment of the Code of Administrative Procedure, which entered into force on 1 June 2017, is currently being discussed by many entities not only directly connected with the administration, such as public administration bodies or the departments

of law and administration of Polish universities, but also entrepreneurs or „ordinary” citizens. Public debate is about the revolutionary changes that this regulation is about. This article discusses the subject of mediation, which introduced in chapter 5a of the amended version. This is undoubtedly important subject, because until now mediation proceedings in the administration were only in court-administrative proceedings, while the draft amendment of the Supreme Administrative Court. It envisages that mediation proceedings may take place already at the stage of administrative proceedings.